

REFLEXIONES SOBRE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

GREGORIO PECES-BARBA MARTÍNEZ



CATEDRÁTICO DE FILOSOFÍA DEL DERECHO
Y RECTOR DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Debo comenzar señalando que considero acertado el tema elegido porque es sin duda el más relevante de todos los que, en los ámbitos político y jurídico, se presentan a la sociedad española en esta legislatura.

El clima político después de la victoria del PSOE y de la formación del Gobierno del Sr. Rodríguez Zapatero ha mejorado sensiblemente y ha desaparecido o ha disminuido la crispación, los malos modos y las descalificaciones. Es pues un buen momento para reformas en general y de la Constitución en particular. Se pueden éstas abordar con sosiego, en un clima de tranquilidad y de diálogo sereno. Lo anterior no significa que esa reforma no deba sujetarse a una serie de criterios formales y materiales que consoliden y arraiguen el texto de 1978 y sus principios básicos y reformen aquellos aspectos más necesitados de una corrección que sea sentida por la sociedad y por las fuerzas políticas.

II.

Me adelanto a señalar que, en mi opinión, las cuatro reformas propuestas por el Gobierno son razonables y necesarias. Derivan o de insuficiencias, lagunas o zonas de penumbra del texto constitucional de 1978, o son consecuencia del cambio social y de la evolución de las ideas y de las creencias en estos veinticinco años de vigencia. A la primera razón obedece principalmente la reforma del Senado y también, en cierto sentido, la

reforma del sistema de sucesión a la Corona. A la segunda obedece la necesidad de regular las relaciones del sistema jurídico español y, especialmente, de la Constitución, con el Tratado, que con toda probabilidad permitirá la entrada en vigor de la Constitución Europea. También la enumeración de las Comunidades Autónomas y otras adaptaciones del título octavo para situar en realidad presente y concluida lo que en 1978 aparecía como un proceso que se iniciaba. Hasta aquí no creo que existan problemas serios, porque parece posible encontrar un acuerdo que mantenga o incluso incremente el pacto social del consenso de 1978. No sólo me refiero al acuerdo PSOE-PP, sino también a la gran probabilidad de que a esta reforma se pueda vincular Izquierda Unida y los nacionalismos catalán y gallego. Los nacionalistas vascos es muy difícil que se incorporen al consenso si antes no renuncian al Plan Ibarretxe, que supone una reforma directa y generalizada de la Constitución al margen del procedimiento reconocido para esa reforma. En una sede de alto nivel jurídico como ésta no vale la pena ni tiene sentido seguir hablando de este caso.

La reforma del Senado es imprescindible para poner a la Constitución de acuerdo consigo misma. En efecto, un Estado compuesto como es el de las Autonomías no puede tener un Senado propio de un Estado unitario como el que se regula en el título III, capítulo I, especialmente en el artículo 69. El apartado número 1 del citado artículo establece que "El Senado es la Cámara de representación territorial." y, luego, en los números siguientes se desvirtúa el principio al establecer la provincia como la circunscripción electoral, en la que se eligen cuatro senadores por un sistema mayoritario corregido. En la reforma la opción es si el nuevo Senado es representación de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas, al estilo del *Bundesrat* alemán, o de sus Parlamentos. Personalmente me parece más homogéneo, mantener el parlamentarismo, de tal forma que todos los senadores sean elegidos por los Parlamentos de las Comunidades Autónomas según su población y, en menor medida, según su territorio. No se disolvería nunca y se renovaría por partes después de cada elección autonómica. A mi juicio, sin que podamos entrar a fondo en el tema, deberían reforzarse sus poderes en el tema autonómico y en todas las dimensiones donde sea relevante la presencia de las Comunidades Autónomas. En todo caso, el proceso de elaboración de las Leyes no debe ser modificado respecto de su regulación actual.

El sistema de sucesión a la Corona era una norma especial frente a la norma general de la igualdad de sexos regulada en el artículo 14. El cambio de mentalidad y el desarrollo de las dimensiones igualitarias y de los derechos de la mujer convierte en obsoleta la norma del artículo 57.1 de la preferencia en el mismo grado del varón respecto de la mujer. De todas formas, estamos ante una reforma regulada en el artículo 168, por lo que la aprobación del principio por mayoría de dos tercios es seguido de la disolución inmediata de las Cortes. Serán las Cortes que salgan de las siguientes elecciones las que deberán estudiar el texto de la reforma, por lo que ésta debe plantearse al final de la legislatura.

Las otras dos propuestas de reforma derivan de las nuevas necesidades y situaciones producidas en la sociedad española. En relación con la Constitución Europea estamos ante un hecho nuevo de una norma que será Derecho interno español y que se debe insertar en nuestro ordenamiento con el rango jerárquico que corresponda. En relación con las Comunidades Autónomas se propone incluir en el texto constitucional la relación de todas ellas y de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla. Al tiempo hay que depurar el texto vigente eliminando normas que carecen de sentido porque ya han cumplido su función. Así, de la primera frase del artículo 137 deberían eliminarse los términos "las" y "que se constituyan", rezando entonces "El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en Comunidades Autónomas".

El artículo 143 debe ser la sede de la enumeración de las Comunidades Autónomas, suprimiendo el texto actual en su totalidad. Los artículos 144, 145, 146 y 151 pueden ser suprimidos en su contenido actual. El artículo 147 debe cambiar el tiempo de los verbos en los números 1.º y 2.º, situándoles en el presente. Así, "reconoce y ampara" en vez de "reconocerá y amparará". Se mantienen los artículos 148, 149 y 150. El artículo 152 deberá ser modificado para adaptarlo a la situación actual. Probablemente sea adecuado unificar y extender la organización institucional a todas las Comunidades Autónomas para reflejar la realidad. Quizás sea también necesario establecer una regla para la reforma de los Estatutos que complete la sucinta referencia del artículo 147.3, que remite a lo establecido en cada Estatuto. No parece necesario modificar el resto de los artículos del título desde el 153 al 158. Se pueden suprimir la disposición adicional cuarta y todas las disposiciones transitorias, salvo la cuarta. Para mantener lo establecido en esta disposición transitoria, la posibilidad de la integración entre la Comunidad vasca y la Comunidad Foral de Navarra, habrá que modificar su contenido actual, previsto para los momentos iniciales de la Constitución y con una terminología ya superada.

Como se ve en este último aspecto de la reforma, no se trata simplemente de la enumeración de las Comunidades Autónomas sino que además se produce una derogación de varios artículos del título octavo y de las disposiciones adicionales y transitorias, y una nueva redacción de otros artículos, lo que exigirá probablemente una toma de decisiones adicional que exceda de la simple supresión. Estamos ante una reforma más importante y donde, a mi juicio, se debe mantener en lo esencial el pacto social de 1978. Es conveniente señalarlo porque puede ser la puerta para incorporar modificaciones que reformen ese pacto social, lo que no debería hacerse sin un consenso al menos similar al de 1978.

III.

Me he referido al comienzo a la necesidad de respetar una serie de criterios formales y materiales en el proceso de reforma. La razón fundamental de este planteamiento deri-

va de la convicción –que espero y deseo que sea compartida por la sociedad española en su mayoría, por el Gobierno y las fuerzas políticas– de que las reformas tienden a mejorar la Constitución y a fortalecer el consenso de entonces y no a modificar ese consenso básico ni los principios fundamentales del pacto social, que supone la constitución material.

A) En relación con los criterios formales, el primero y más evidente es que la reforma debe hacerse de acuerdo con los procedimientos establecidos en la propia Constitución en su título décimo. Si estas formas no se mantuviesen estaríamos entrando en situaciones de hecho, abiertas a cualquier aventurerismo como el que supone el llamado Plan Ibarretxe. El viejo principio que Cicerón incorporó a la cultura política, "*legum servi sumus ut liberi esse possumus*" y que Montesquieu introdujo en su definición de la libertad política, "La libertad consiste en hacer lo que las leyes permiten porque si pudiéramos hacer lo que prohíben todos tendrían ese poder y ya no habría libertad", es pertinente para entender la profundidad del problema. Sólo el respeto al procedimiento evita el caos, las situaciones de hecho y, de alguna manera, la vuelta al estado de naturaleza que conduce a la lucha de todos contra todos. Una reforma de la Constitución fuera de los procedimientos arruinaría todo el enorme esfuerzo de integración que supuso 1978. Estaríamos en el ámbito de la ley del más fuerte y, seguramente, el respeto a las reglas es también la única garantía para quienes quieren reformas más amplias y profundas. Nada garantiza que si se impone la selva las modificaciones no vayan a ir en dirección contraria. Un modelo igualmente indeseable, porque conduciría a los mismos resultados, es el que algunos parecen propugnar defendiendo una reforma libre de los Estatutos de Autonomía, aun excediendo de los límites de la Constitución, para adaptarla posteriormente a las nuevas exigencias con una reforma mucho más amplia que la prevista. Ése no es el supuesto del Plan Ibarretxe, que va mucho más lejos porque deroga muchos artículos de la Constitución desde la propia reforma del Estatuto. En todo caso, esta versión más mitigada de una reforma de los Estatutos, que acarrearía la reforma posterior de la Constitución, es imposible y produciría muy serios problemas.

1. En primer lugar, no respetaría el principio de jerarquía normativa de una manera consciente supondría una violación flagrante del artículo 9.1 de la Constitución, que supone una formulación *ad hoc* del principio kelseniano de la organización y estructura escalonada del ordenamiento, encabezado por la Constitución.

2. En segundo lugar, impediría la aprobación de la reforma del Estatuto por las Cortes Generales por su inconstitucionalidad. La alternativa sería, antes de la presentación del texto ante las Cortes Generales, esperar a que se produjese la reforma de la Constitución, necesaria para poder realizar la aprobación estatal. Estaríamos ante una indudable coacción al constituyente español, que tendría que reformar la Carta Magna para evitar una crisis jurídica de consecuencias incalculables. En todo caso, forzar los procedimien-

tos reabrirla una tensión que hoy no existe y que exigiría replantearse todo el consenso en que se ha basado nuestra convivencia los últimos veinticinco años.

Si alguna Comunidad Autónoma pretendiese desbordar la Constitución actualmente vigente se debería negociar el tema no desde la reforma de los Estatutos sino desde la reforma de la Constitución.

B) El primer criterio material vinculado a la idea de Constitución material, entendida como conjunto de fuerzas sociales y políticas que apoyaron el texto de 1978, conduce a la exigencia para la reforma de un apoyo, al menos, de los mismo sectores que hicieron posible e impulsaron la eficacia del texto actualmente vigente. Eso exige al menos la presencia en el consenso, como ya he dicho, del Partido Popular, de Izquierda Unida y de los nacionalistas catalanes, que estuvieron apoyando entonces.

Para alcanzar aquel consenso todos tuvimos que ceder y abandonar muchos de nuestros principios más queridos. Los sectores procedentes del franquismo abandonaron su posición dominante y se sometieron a las reglas de la democracia. Los sectores de la oposición democrática de izquierdas –socialistas y comunistas– cedieron mucho, incluidos valores que estaban presentes en las instituciones de la Segunda República. Las renuncias de los sectores procedentes del franquismo tuvieron valor en tanto en cuanto facilitaron la viabilidad del mero proyecto, pero tuvieron menos porque el futuro del "*statu quo*" era imposible. El franquismo carecía de futuro. Las renuncias de la izquierda fueron más relevantes, afectaron a la forma de Estado, a símbolos muy queridos, a una enseñanza laica y a una nueva forma de relación con la Iglesia Católica, entre otras cosas. Al final, sólo se les devolvió, en parte, mucho de lo que habían perdido. Los nacionalistas habían tenido poco y consiguieron casi todo, excepto la autodeterminación y la independencia. No creo que esta reforma, veinticinco años después, deba ser la ocasión para volver a reivindicar renuncias que fueron parte del consenso. Y mucho menos tiene sentido ese enfoque si conseguir esos objetivos supone romper consensos de entonces y ser desleales con valores comunes queridos por muchos o por todos los demás.

1. El criterio material vinculado a la idea de contenidos de la Constitución se refiere a aquellas dimensiones de organización o de principios y valores que se consideran esenciales para la formación del consenso que hizo posible, desde entonces, la convivencia y que una gran mayoría considera que no se puede prescindir de ellos si no se quiere quebrar la convivencia.

Es cierto que en una sociedad democrática los ciudadanos pueden discrepar de los contenidos, incluso de los que están en el núcleo más fundamental que son la raíz del consenso. Pero para que esa discrepancia sea operativa y pueda modificar el texto constitucional es necesaria la mayoría y seguir los procedimientos exigidos. También es

necesario que hasta la puesta en marcha de las propuestas de reforma la vida política se desarrolle con la debida normalidad. Es necesario que los diversos operadores individuales e institucionales se hayan comportado con lealtad si quieren que sus propuestas de reforma puedan ser consideradas. En caso contrario, a nadie puede extrañarle que sean miradas con desconfianza. No se puede querer todo para unos y no aceptar ni siquiera los símbolos que representan los valores constitucionales. No tiene ninguna justificación que la bandera constitucional no haya figurado nunca en las instituciones vascas, ni que los discursos del Rey hayan estado ausentes en la Radiotelevisión de la Comunidad Autónoma vasca, ni que se pretenda que el catalán se incorpore a las instituciones del Estado, como el Congreso de los Diputados, mientras que diputados de los grupos que defienden esa reivindicación abandonan el Parlamento catalán cuando un diputado del Partido Popular pretende hacer una intervención en castellano. El artículo 3 no apoya en su actual redacción la primera pretensión, mientras que la segunda es jurídicamente correcta. No caben los dos raseros ni las dos medidas.

Cualquier reforma que exceda de las cuatro señaladas puede abrir debates indeseados y poner de relieve esta desconfianza de gran parte de los ciudadanos y también de gran parte de las militancias del PP y del PSOE. Primero debe ser la lealtad y luego, más tarde, cuando las suspicacias desaparezcan, pueden plantearse otras reformas.

2. El problema de los contenidos materiales se puede contemplar también desde otra perspectiva, que ya no es la del juego limpio, sino la del uso de categorías y de conceptos que sean coherentes con las posibilidades del consenso. Usar categorías que lo hacen imposible porque sólo responden a posiciones minoritarias y que además tienen una difícil fundamentación objetiva supone una imposición y una falacia política imposible de llegar a buen fin. Para explicarme voy a usar dos términos muy utilizados desde posiciones nacionalistas que tergiversan la realidad y que pretenden objetivos que se enfrentan radicalmente con el consenso del pacto social de 1978. Me refiero a los términos "comunidades históricas" y "Estado plurinacional". Pero antes quisiera referirme a la posición de alguna Comunidad Autónoma, como Cataluña, que quiere definirse expresamente como "nación". Es una concreción de la expresión "nacionalidades", que ya consta en el artículo 2 de la Constitución y no produce ninguna dificultad siempre que se haga dentro del sistema de la Constitución. Eso supone que "nación" se utiliza como "nación cultural" cuyas competencias derivan de la Constitución; supone también que España es una nación, la única nación soberana, puesto que la soberanía reside en el pueblo español, del que emanan todos los poderes del Estado. En ese contexto es posible identificar a Cataluña, si lo quiere incluir en la reforma de su Estatuto, como nación.

Hablar de comunidades históricas para identificar a Cataluña, el País Vasco y Galicia es como poco una desmesura. Se usa para referirse a comunidades con hecho diferencial

lingüístico y cultural, diferenciadas en parte del hecho cultural común vinculado a la idea de España. También se usa para referirse a comunidades que en la Segunda República tuvieron un Estatuto de Autonomía vigente o en tramitación. La denominación de esas dos indudables realidades como comunidades históricas supone, primero, un uso lingüístico fuera de los límites adecuados para que el lenguaje pueda cumplir sus fines. Además, conceptualmente, el término "histórico" tiene un sentido más amplio y en España existen otras comunidades con mayor legitimidad para utilizar ese adjetivo con propiedad. ¿No lo es Castilla o Aragón o Navarra? ¿No lo es Asturias? Todo quedaría en un equívoco científico o en una posición confusa y poco justificada si no fuera además la base de una reivindicación muy arraigada para pretender posiciones de ventaja en el poder político estatal y para criticar el federalismo funcional que supone la Constitución, llamado despectivamente "café para todos". De nuevo, en los últimos tiempos, en Cataluña se insiste en la idea de la asimetría en base a ese concepto de comunidades históricas para pretender una diferencia de competencias con el resto de las Comunidades Autónomas. Es evidente que en relación con el hecho diferencial –lengua, cultura o Derecho propio– la asimetría está justificada, pero no en otros ámbitos donde debe regir el principio de igualdad, desde la libre disposición de las Comunidades Autónomas respecto a sus competencias dentro del marco constitucional. Es evidente que en ningún caso las reformas que se basen en esa falacia deben prosperar: estaríamos en otro pacto social distinto y en ruptura con el de 1978. Cuando se prescinde de esa categoría-coartada, racionalmente no hay ninguna justificación para pretender unas competencias al margen del hecho diferencial.

Por su parte, la segunda categoría, "Estado plurinacional", tiene pretensiones similares, aunque planteadas desde otro punto de vista que afecta a la idea de soberanía, también como un camino para llegar a las diferencias entre Comunidades. En los últimos tiempos es un concepto muy usado por distintos dirigentes nacionalistas. Otras personas lo repiten, seguro que de buena fe, sin saber en qué caballo de Troya están cabalgando. En todo caso, es una categoría que no cabe en el pacto social de la Constitución y que además está enfrentada radicalmente con los fundamentos mismos en que se construye la Carta Magna. "Estado plurinacional" para referirse a España es negar que España es una nación, desde un nacionalismo excluyente que inventa un sistema nacional en el Estado español donde Cataluña, Euskadi y Galicia compiten en igualdad de condiciones con Castilla y con Aragón, igualmente naciones parciales que constituyen el Estado español. Negar que España es una nación supone negar la existencia de una lengua propia de una literatura, de una cultura española, reconocidas universalmente y que son, junto con las creencias comunes, con las vivencias históricas y con los sentimientos y los afectos comunes, los rasgos que identifican a una nación. Es la otra cara de los nacionalismos que se niegan y se destruyen. La versión española de esta ideología es la que niega a Cataluña, Euskadi o a Galicia la condición de naciones culturales.

Además, al negar a España la condición de nación se niega el *iter* de la soberanía en España, que en 1812 pasa de ser atributo del Rey absoluto a ser atribución de la Nación española. Esa negativa les conduce a rechazar lo que establece el artículo 1.2 de la Constitución –“La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.”– y a sostener el concepto de soberanía compartida de las naciones que forman el Estado plurinacional. Este punto de vista nunca ha tenido aceptación ni jamás ha sido una realidad en España. Además de romper el consenso constitucional abre desde esta nueva perspectiva la posibilidad de competencias diferenciadas, que sólo corresponderían a las naciones soberanas que componen el Estado plurinacional y no al resto de las Comunidades Autónomas. No se puede negar que algunos tengan esa idea de España, pero no la pueden imponer a una mayoría que acepta el consenso constitucional y que cree en España como Nación de Naciones y de regiones. Por eso, el resto de las naciones no son soberanas y sus derechos no derivan de una soberanía originaria, sino de la propia Constitución.

No produce ningún problema que los nacionalistas pretendan que figure en la Constitución el concepto de que su Comunidad Autónoma es una nación –en realidad ya se dice al hablar de nacionalidades en el artículo 2–, pero sí que pretendan imponer que España es un Estado plurinacional. Este planteamiento carece de cualquier apoyo constitucional e histórico y su aceptación, además de romper la letra y el espíritu constitucional, rompe también el consenso. No puede plantearse la negociación de una reforma desde un talante que exige la imposición de criterios de minorías mientras que se desconocen y se apartan los criterios y los ideales de la mayoría.

El nacionalismo español excluyente, que estaba silencioso y resignado hasta hace pocos años ha resurgido, sobre todo en el Partido Popular, ante esta ofensiva del nacionalismo periférico y fragmentario. Fue buena la intuición de los constituyentes al excluir a los dos nacionalismos incompatibles. Se ve que la reaparición de uno y su intento de imposición trae consigo inexorablemente el resurgir del otro. Volveríamos a empezar y arruinaríamos todo el progreso conseguido con la Constitución de 1978. Tenía razón el Padre Feijoo cuando, en su “Teatro Crítico Universal”, denunciaba los enfrentamientos entre las *propriae patriae* y la *communis patria* y propugnaba una vida en común y en libertad bajo la coyunda de unas mismas leyes. El tema viene de lejos y la Constitución es el mayor esfuerzo jamás hecho para solucionarlo. Los patriotismos compatibles, la idea de Nación de Naciones y de regiones, en una Constitución democrática con unas instituciones de un Estado social y democrático de Derecho y unos derechos y libertades reconocidos y garantizados, son conquistas que no debemos despilfarrar. Conducen al único patriotismo que, reconociendo a las naciones, emerge de los diabólicos efectos de su enfrentamiento. Es el patriotismo constitucional.

Hay que resaltar, por otra parte, que sobre la inmensa mayoría de la Constitución el consenso se ha ampliado respecto del inicial, en especial en lo que se refiere a los criterios de organización, con la exclusión de sus dimensiones autonómicas.

IV.

Las reformas necesarias deben afrontarse y debe buscarse el consenso que las fundamente. Los sueños y las ilusiones de reformas imposibles deben ser abandonadas por sentido común, porque no conducen a ninguna salida posible y porque suponen un esfuerzo inútil. El constitucionalismo se sitúa siempre en los ámbitos de la moderación y las reformas deben tener esa impronta. El extremismo político tiene siempre, como dice Bobbio, una veta antiluminista. Las posiciones de prudencia, de tolerancia, de respeto y reconocimiento del otro son siempre causa y efecto de procedimientos moderados. Las reformas exageradas, extremas y desmesuradas son producto de tesis radicales con poco encaje en el escenario constitucional.

La propuesta del Gobierno me parece sensata y ajustada a las necesidades actuales y adecuada no sólo para mantener vivo, para fortalecer, el pacto social del 78. Cualquier otra reforma debe ser abordada con prudencia y desde la lealtad. Hay también muchas propuestas sondeo o también propuestas arbitristas y autistas de personas o grupos que prescinden de la realidad y trasladan sus ensoñaciones imposibles al ámbito político. Los efectos en estos casos son nulos en cuanto a su posible realización, pero pueden ser perversos para crear inseguridad y confusión en la opinión pública. Es curioso cómo ideas no compartidas por la mayoría y fruto de iniciativas muy minoritarias y extremas a fuerza de repetirlas y de enfatizar mucho su importancia tienen una repercusión mediática que no merecen. En todo caso, a mi juicio, a esas reformas imposibles no es bueno dejarlas mucho recorrido. Los poderes públicos deben salir pronto al paso y proclamar su inconveniencia y su imposibilidad. Dar pábulo a propuestas poco fundadas y muy minoritarias sería claramente antidemócrata y dejaría a las mayorías al capricho de minorías cambiantes, poco consistentes y con alianzas coyunturales.

Debe cuidarse que la reforma constitucional no sea un campo de desconfianza y de desencuentros que abra de nuevo la puerta de los demonios familiares. Sería un error de fatales consecuencias. La Historia juzgará muy duramente a quienes propicien esas situaciones.